



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO
Magistrada ponente

SL3269-2016
Radicación n.º 73545
Acta 06

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

La Corte decide el recurso de anulación interpuesto por la empresa **SETIP S.A.S.** contra el laudo arbitral dictado el 24 de noviembre de 2014, por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado para dirimir el conflicto colectivo surgido entre la recurrente y el **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES METALÚRGICOS, MECÁNICOS, METALMECÁNICOS, SIDERÚRGICOS,**

**MINEROS, DEL MATERIAL ELÉCTRICO Y
ELECTRÓNICO «SINTRAMETAL».**

I. ANTECEDENTES

Para lo que al recurso de anulación interesa, la organización sindical de primer grado y de industria, denominada Sindicato Nacional de Trabajadores Metalúrgicos, Mecánicos, Metalmecánicos, Siderúrgicos, Mineros, del Material Eléctrico y Electrónico «Sintrametal», presentó a consideración de la empresa SETIP SAS, el pliego de peticiones que dio origen al conflicto colectivo (fls. 17 a 41).

Durante la etapa de arreglo directo, las partes no llegaron a un acuerdo. La asamblea general de trabajadores afiliados a la organización sindical optó por la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento. Así, el Ministerio de Trabajo mediante la resolución No. 001039 de 14 de marzo de 2014, ordenó la constitución e integración del mismo a fin de que dirimiera el conflicto colectivo. (fls. 1 a 3)

Instalado el Tribunal, el 30 de septiembre de 2015, se citó a las partes a fin de escucharlas y practicar pruebas (fls. 7 a 2); en dicha sesión se acordó también solicitar a las partes autorización para una prórroga de 30 días más, la que efectivamente fue concedida; las correspondientes diligencias se surtieron el 6, 16, 23 y 29 de octubre de

2015 (fls. 14 a 15, 214, 215 y 216 respectivamente), y 5 de noviembre del mismo año (fl. 242). Una vez lo anterior, el 24 del mismo mes y año, se profirió el respectivo laudo arbitral. (fls. 243 a 255).

Contra la anterior decisión, la apoderada de la empresa SETIP SAS, interpuso recurso de anulación (fls. 265 a 272), el cual fue concedido por el Tribunal mediante proveído de 2 de diciembre de 2015 (fl. 273).

II. RECURSO DE ANULACIÓN

Una vez surtido el traslado de rigor a la organización sindical y sin que esta se hubiese pronunciado al respecto (fls. 4 y 5 C. Corte), procede la Sala a resolver el recurso de anulación interpuesto por SETIP S.A.S. no sin antes poner de presente que de los 714 empleados con que cuenta la empresa recurrente, 44 están afiliados a «SINTRAMETAL».

III. ALCANCE DEL RECURSO

Pretende que la Sala anule los arts. 5º «*PERMISOS POR MATRIMONIO Y CALAMIDAD DOMESTICA* (sic)»; 7º «*INCREMENTO SALARIAL*» y 11º «*INCAPACIDADES Y CITAS MEDICAS* (sic)». Disposiciones que en su orden la Sala procede a estudiar.

1. ARTICULO (sic) 5º «PERMISOS POR MATRIMONIO Y CALAMIDAD DOMESTICA (sic)».

Texto del pliego de peticiones	Decisión del Tribunal
CLAUSULA (sic) SEXTA. PERMISOS POR MATRIMONIO Y CALAMIDAD DOMESTICA (sic). <i>Se entiende por Calamidad doméstica, todas aquellas situaciones de carácter negativo sobre las condiciones materiales o morales de vida del Trabajador, estos eventos deben dar lugar a permisos o licencias obligatorias remuneradas, de manera que el Trabajador pueda superar la situación sin ver afectado su derecho fundamental e irrenunciable a percibir el salario, o ser afectado en su derecho a descanso, justamente cuando más tiene necesidad de lo uno y de lo otro; manifestando y sintiendo solidaridad, respeto, consideración y apoyo por parte de la Empresa.</i> <i>La Empresa concederá los siguientes permisos:</i> <i>a). Por matrimonio: El trabajador gozara de una licencia remunerada de siete (7) días hábiles.</i> <i>b. Por maternidad o aborto de la esposa o compañera permanente; por la muerte de la esposa o compañera permanente, de los padres, los abuelos, hermanos, e hijos del trabajador, incluyendo los adoptivos, debidamente comprobados, la compañía concederá permiso hasta por siete (7) días, de los cuales se remunerarán con salario básico únicamente los cinco (5) primeros.</i> <i>c.- por enfermedad grave de los padres, hijos, esposa o compañera permanente y pérdida significativa de sus haberes, debidamente comprobada, la compañía concederá al trabajador un permiso hasta por (5) días, pero sólo serán remunerados, a salario básico, los tres primeros.</i> <i>En el Caso de los literales anteriores, cuando el hecho ocurra en un Departamento distinto al de la ubicación de la Planta, la licencia será</i>	ARTICULO (sic) 5º PERMISOS POR MATRIMONIO Y CALAMIDAD DOMESTICA (sic). <i>La Empresa concederá a los trabajadores sindicalizados los siguientes permisos remunerados así:</i> <i>a. Por matrimonio: El trabajador beneficiario del presente laudo, gozara de una licencia remunerada de cinco (5) días hábiles.</i> <i>b. Por calamidad domestica: La Empresa concederá los siguientes permisos remunerados: 1. Por aborto: Para la madre dos (2) días hábiles adicionales al tiempo de la incapacidad medica proferida por la EPS respectiva y para el Padre este disfrutará de una licencia de dos (2) días hábiles. 2. Por enfermedad grave de padres, hijos, esposa o esposo, compañera o compañero permanente, cinco (5) días hábiles, los cuales podrán ser susceptibles de ampliación por acuerdo entre las partes, dentro de los criterios de razonabilidad establecidos por la Corte Constitucional en sentencia C-930 de 2009. 3. Por muerte de los familiares regulados en la licencia de luto se adicionaran 2 días hábiles más a los previstos en dicha licencia, cuando el fallecimiento acontezca fuera del lugar de domicilio del trabajador.</i> <i>PARAGRAFO (sic). Si los permisos que se mencionan en el presente artículo coinciden con un día en el cual el trabajador estuviere en uso de descanso o se encontrare en vacaciones, estas se suspenderán por el término del permiso.</i>

Texto del pliego de peticiones	Decisión del Tribunal
<i>de siete (7) días, de los cuales se remuneraran seis (6) días de salario básico.</i> PARAGRAFO (sic) 1º. <i>En los casos de muerte de los padres de la esposa o compañera permanente, se concederá al trabajador (7) días de licencia remunerada.</i> PARAGRAFO (sic) 2º. <i>Es entendido que el trabajador tomará sólo los días necesarios, para atender los casos de los literales b) y c) de este artículo.</i> PARAGRAFO (sic) 3º. <i>Si los permisos o licencias de que se habla en este capítulo coincidieran con un día en el cual el trabajador estuviere en uso de descanso o se encontrare en vacaciones, el pago de la licencia sólo comprenderá el valor de los días hábiles que efectivamente haya tenido que dejar de concurrir al trabajo, teniendo en cuenta el máximo establecido en este capítulo por cada caso. Es entendido que el trabajador deberá tomar la licencia o permiso que le corresponda, al tiempo de ocurrir el hecho.</i>	

1.2. MOTIVACIÓN DE LA RECURRENTE.

Señala que la razón de tal petición de nulidad obedece a que el art. 458 del C.S.T. es diáfano en señalar que el Tribunal no puede consagrar cláusulas que afecten las facultades de las partes. En este caso, el laudo pretermite los derechos reconocidos por las normas convencionales vigentes, específicamente las contenidas en el pacto colectivo suscrito entre la empresa y sus trabajadores no sindicalizados cuya vigencia está acordada del 12 de mayo de 2014 al 11 de mayo de 2018.

Entonces, reitera, como el laudo otorga mayores beneficios a la minoría de trabajadores afiliados a "SINTRAMETAL", fácil es concluir que vulnera la voluntad de la mayoría de trabajadores que se benefician del pacto colectivo, más aún cuando la empresa buscó llegar a un acuerdo con ellos, sin que fuera posible.

Afirma que sobre el particular, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado en reiterada jurisprudencia, que el fundamento esencial de los árbitros para decidir un conflicto de naturaleza económica, es la equidad, principio que fue obviado al proferir el laudo arbitral objeto del recurso. Cita en su apoyo la sentencia CSJ SL, 27 ago. 2008, rad. 36653.

1.3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Comienza la Sala por recordar que la competencia de la Corte, en virtud de lo dispuesto por el art. 143 del CPL y SS, en el denominado recurso de anulación, se limita a verificar la regularidad del laudo, a otorgarle fuerza de sentencia si el tribunal de arbitramento no extralimitó el objeto para el que se le convocó o anularlo en caso contrario, e igualmente, a verificar que el pronunciamiento del tribunal no afecta derechos o facultades de las partes reconocidos por la Constitución Política, las leyes o normas convencionales vigentes y, de manera excepcional, a disponer la anulación de cláusulas del laudo que sean manifiestamente inequitativas.

Precisado lo anterior, la Corte se adentra en el estudio del cuestionamiento que plantea la censura, quien sostiene que el art. 5º del laudo es nulo en tanto «*pretermite*» lo acordado por la empresa con la mayoría de trabajadores y que está plasmado en el pacto colectivo vigente hasta mayo del año 2018 o, en otras palabras, que los beneficios que se incorporaron en el laudo objeto de censura superan los contemplados en el pacto colectivo, que ampara «*un número superior de trabajadores*».

Sobre este puntual aspecto, reitera la Sala que si bien es cierto los tribunales de arbitramento al adoptar sus decisiones deben tomar en consideración lo estipulado en otras convenciones colectivas, laudos o pactos colectivos que existan en la misma empresa o en el entorno laboral respectivo, ello no significa que necesariamente deban reproducir en forma idéntica el **articulado de esos otros ordenamientos extralegales. Así lo precisó en sentencia CSJ SL, 4 dic. 2012, rad. 53118, cuando al efecto dijo:**

Sin embargo, esta Sala puntualiza que la heterocomposición equitativa del conflicto –que es la misión legalmente adjudicada a los árbitros en esta situación–, no puede darse por fuera del marco constitucional ius-fundamental. De allí que, al momento de ejercer su papel, los árbitros deben tomar en consideración, cuando sea necesario, lo estatuido en otras convenciones o pactos colectivos, vigentes en el respectivo ámbito laboral. Así lo expresó esta Corporación en su sentencia Rad. 50995, del 28 de febrero de 2012:

“(…) los beneficios contenidos en una convención colectiva de trabajo que rigen en determinada empresa, pueden servirle de referencia o de parámetro a los árbitros en trance de solucionar un conflicto colectivo suscitado entre esa misma empresa y otro sindicato que en ella también funcione”

Pero también, precisa la Corte, al tomar tal referencia los árbitros han de efectuar un juicio de igualdad, o sea, decidir teniendo en cuenta la prescripción fundamental contenida en el principio de igualdad y no discriminación. Ello no necesariamente significa que deban adoptar en el laudo exactamente las disposiciones de otros estatutos colectivos, sino que, luego de un examen cuidadoso de las peticiones consignadas en el respectivo pliego sometidas a su arbitrio, y de lo preceptuado sobre la materia en otros estatutos colectivos vigentes en el respectivo contexto laboral, diluciden si existe en juego un problema de igualdad –a la luz de los principios fundamentales ya señalados- y decidan –dentro de las posibilidades fácticas concretas, esto es, en forma ponderada-, de modo que en el laudo no se entronicen tratos discriminatorios, vale decir, tratamientos diferentes que no obedezcan a criterios objetivos. En otros términos, los tratos diferentes que se consagren en el laudo han de ser –se itera, mirando las características concretas- objetivos y debidamente justificados.

En estas condiciones, se concluye que no existen razones para anular el art. 5º del laudo en cuanto estableció algunos derechos que superan los consagrados en el pacto colectivo (fls. 104 a 158), menos cuando dicho acuerdo le sirvió al Tribunal de referencia para adoptar su decisión, que por demás no se exhibe arbitraria o manifiestamente inequitativa, ni altera la autonomía contractual del empleador como lo alega la parte recurrente; argumento este que pierde fuerza ya que la empresa acordó con la mayoría de sus trabajadores permisos remunerados similares a los contenidos en el laudo arbitral, tal como se advierte del contenido de la cláusula octava del pacto, que consagró 3 días por calamidad doméstica y 3 días por matrimonio.

No se anulará el art. 5º del laudo.

2. ARTÍCULO 7 « INCREMENTO SALARIAL »

Texto del pliego de peticiones	Decisión del Tribunal
CLAUSULA (sic) OCTAVA «INCREMENTO SALARIAL Y ESCALAFON (sic) DE OFICIOS» <i>El salario mínimo convencional de la empresa será de SEISCIENTOS VEINTE MIL PESOS M/CTE (\$620.000)</i> <i>De igual manera se hará un incremento del quince por ciento (15%) a los oficios de estructura salarial y además se hará una descripción y evaluación de oficios.</i> <i>Parágrafo: El salario mínimo básico de la compañía. Para cargos y oficios directos no debe ser inferior a CUARENTA MIL PESOS \$40.000 m/cte por día.</i> EVALUACION (sic) DE OFICIOS <i>Entre empresa y sindicato elaborarán una descripción de oficios y análisis de fuerza de trabajo previa capacitación del método acordado en un tiempo no mayor a un año después de la firma de la convención.</i> <i>Todo nuevo oficio que se cree se evaluará con el sistema acordado de descripciones y evaluaciones de oficio, entre Empresa y Sindicato.</i>	ARTICULO (sic) 7º. «INCREMENTO SALARIAL» Durante la vigencia del presente laudo la empresa SETIP S.A.S., incrementara el salario básico de los trabajadores que se beneficien del mismo, de acuerdo a las categorías de salarios en que se encuentre el trabajador y de conformidad con la siguiente fórmula: 1. Si el trabajador devenga un salario básico entre uno (1) y hasta dos (2) SMLMV el incremento se realizara de la siguiente manera: <i>Para el periodo comprendido entre la ejecutoria del presente laudo y el 31 de diciembre de 2015 el incremento salarial será equivalente al aumento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional para el año 2015 mas un porcentaje adicional equivalente al treinta (30) porciento del IPC certificado por el DANE, para el año 2014 sin que, en ningún caso ese porcentaje adicional del 30% del IPC para el año 2014 supere dos (2) puntos ni sea inferior a un (1) punto.</i> <i>Para el periodo comprendido entre el primero 1 de enero y el 31 diciembre de 2016 el incremento salarial será equivalente al aumento del salario mínimo decretado por el gobierno nacional para el año 2016 mas un porcentaje adicional equivalente al treinta (30) porciento del IPC certificado por el DANE, para el año 2015 sin que, en ningún caso ese porcentaje adicional del 30% del IPC para el año 2015 supere dos puntos ni sea inferior a un (1) punto.</i> <i>Para el periodo comprendido entre el primero 1 de enero y el 30 de noviembre de 2017, el incremento salarial será equivalente al aumento del salario mínimo decretado por el gobierno nacional para el año 2017 mas un porcentaje adicional equivalente al treinta (30) porciento del IPC certificado por el DANE, para el año 2016 sin que, en ningún caso ese porcentaje adicional del 30% del IPC para el año 2016 supere dos puntos ni sea inferior a un (1) punto.</i> 2. Si el trabajador se encuentra devengado un salario básico superior a dos (2) y hasta cuatro (4) SMLMV, el incremento se realizara de la siguiente manera: <i>Para el periodo comprendido entre la ejecutoria del presente laudo y el 31 de diciembre de 2015 el incremento salarial será equivalente al aumento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional para el año 2015 mas un porcentaje adicional equivalente al veinte (20) porciento del IPC certificado por el DANE, para el año 2014 sin que, en ningún caso ese porcentaje adicional del 20% del IPC para el año 2014 supere dos puntos ni sea inferior a un (1) punto.</i> <i>Para el periodo comprendido entre el primero 1 de enero y el 31 diciembre de 2016 el incremento salarial será equivalente al aumento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional para el año 2016 mas un porcentaje adicional equivalente al veinte (20) porciento del IPC certificado por el DANE, para el año 2015 sin que, en ningún caso ese porcentaje adicional del 20% del IPC para el año 2015 supere dos puntos ni sea inferior a un (1) punto.</i>

Texto del pliego de peticiones	Decisión del Tribunal
	<i>Para el periodo comprendido entre el primero 1 de enero y el 30 de noviembre de 2017, el incremento salarial será equivalente al aumento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional para el año 2017 mas un porcentaje adicional equivalente al veinte (20) porciento del IPC certificado por el DANE, para el año 2016 sin que, en ningún caso ese porcentaje adicional del 20% del IPC para el año 2016 supere dos puntos ni sea inferior a un (1) punto.</i> <i>3. Si el trabajador se encuentra devengando un salario básico superior a cuatro (4) SMLMV el incremento de realizará de la siguiente manera:</i> <i>Para el periodo comprendido entre la ejecutoria del presente laudo y el 31 de diciembre de 2015 el incremento salarial será equivalente al aumento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional para el año 2015 más un porcentaje adicional equivalente al diez (10) por ciento del IPC certificado por el DANE, para el año 2014 sin que, en ningún caso ese porcentaje adicional del 10% del IPC para el año 2014 supere dos puntos ni sea inferior a un (1) punto.</i> <i>Para el periodo comprendido entre el primero 1 de enero y el 31 diciembre de 2016 el incremento salarial será equivalente al aumento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional para el año 2016 más un porcentaje adicional equivalente al diez (10) por ciento del IPC certificado por el DANE, para el año 2015 sin que, en ningún caso ese porcentaje adicional del 10% del IPC para el año 2015 supere dos puntos ni sea inferior a un (1) punto.</i> <i>Para el periodo comprendido entre el primero 1 de enero y el 30 de noviembre de 2017, el incremento salarial será equivalente al aumento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional para el año 2017 más un porcentaje adicional equivalente al diez (10) por ciento del IPC certificado por el DANE, para el año 2016 sin que, en ningún caso ese porcentaje adicional del 10% del IPC para el año 2016 supere dos puntos ni sea inferior a un (1) punto.</i> PARAGRAFO (sic). Los incrementos establecidos en este artículo referente al año 2015, no aplican en el evento en que los mismos hayan sido otorgados por la empresa a partir del primero (1) de enero de 2015.

2.1. MOTIVACIÓN DE LA RECURRENTE

Afirma que la nulidad solicitada encuentra apoyo en el num. 8º del art. 38 del D. L. 2279/1989, pues al consagrar

tales incrementos salariales, el Tribunal extralimitó sus facultades en tanto consagró un aumento mayor al solicitado por la organización sindical.

Aduce que en el pliego de peticiones, «*SINTRAMETAL*» solicitó un incremento del 15% a los oficios de estructura salarial; no obstante y contrario a lo pedido por el sindicato, el Tribunal concedió un incremento salarial equivalente al aumento del salario mínimo decretado por el Gobierno Nacional, más un porcentaje del IPC certificado por del Dane, que corresponde al 30%, 20% y 10%, dependiendo del rango salarial devengado por los trabajadores, sin que el porcentaje adicional supere dos puntos, ni sea inferior a uno.

Señala que la decisión arbitral afecta la libertad del empleador en aras de concertar una remuneración con los trabajadores al momento de su vinculación laboral. Asimismo, pone en vilo la situación económica y financiera de la empresa, situación que –afirma–, fue demostrada ante el mismo Tribunal, razón por la que tal determinación evidentemente impactaría de forma negativa la «*ya golpeada*» situación de la empresa, pues se trata de un aumento que excede la inflación y su capacidad económica y productiva.

De igual forma, refiere que la disposición acusada constituye una afrenta a los principios de equidad,

razonabilidad, proporcionalidad, conveniencia y debido proceso, por cuanto el laudo arbitral no solo otorga unos beneficios mayores a los solicitados, sino que además, estos son desiguales a los consagrados en el pacto colectivo, que fue suscrito por la mayoría de trabajadores.

2.2. SE CONSIDERA

La Sala estima que el Tribunal no extralimitó sus facultades al consagrar un aumento salarial mayor al solicitado por la organización sindical.

Ello es así, porque los incrementos salariales con base en el aumento del que es objeto el salario mínimo, más un porcentaje del I.P.C. -30%, 20% o 10%- no superior a dos puntos ni inferior a uno, no sobrepasa el incremento del 15%, solicitado por el sindicato.

Por lo demás, esa decisión no se exhibe irracional o desproporcionada, porque tales indicadores, como lo ha dicho la Corte, sí constituyen un claro factor de referencia, utilizados inclusive por el ejecutivo y el legislador para establecer políticas en materia social, salarial y pensional.

El Tribunal de Arbitramento, entonces, acorde con la inflación y la pérdida del poder adquisitivo de la moneda en

Colombia, se basó en el aumento que tiene el salario mínimo más un porcentaje del I.P.C. como factores de referencia para ordenar los incrementos salariales, todo lo cual, en criterio de la Corte, no da lugar a su anulación, tal y como en múltiples ocasiones lo ha adocinado, entre otras, en sentencia CSJ SL, 17 feb. 2005, rad. 25.760, reiterada en la SL17654 2015:

Para la Corte, el sólo de hecho de que el incremento salarial ordenado en el laudo que aquí se objeta, supere el índice de precios al consumidor, no lo hace abiertamente inequitativo y que desde luego conlleve su anulación; pues si bien el IPC es un referente para efectos de determinar el monto en los incrementos salariales de los trabajadores, en la medida que como dato estadístico permite establecer cuál es el aumento en el costo de vida en Colombia, ello no significa que dichos guarismos porcentuales constituyan camisa de fuerza para los árbitros, a los cuales tengan que acogerse sin ninguna otra consideración al respecto.

En la decisión del Tribunal no se vislumbra inequidad manifiesta, ya que el 9% ordenado entre noviembre 1º de 2003 y octubre 31 de 2004, representa el 50% de lo que había solicitado el sindicato en el pliego de peticiones y apenas supera el 1.56% en relación con el incremento del salario mínimo de 2003 que fue del 7.44% y el 1.17% en relación con el incremento del salario mínimo de 2004 que fue del 7.83%. Y, para el año 2005 el aumento salarial previsto en el laudo únicamente supera el 2.266% en relación con el incremento del salario mínimo de 2005 que corresponde al 6.564% frente al año anterior.

De otra parte, para la Sala es insuficiente la simple afirmación de la recurrente según la cual los incrementos salariales impuestos en el laudo arbitral ponen «(...)en vilo la situación económica y financiera de la empresa», porque los árbitros, motivaron su decisión y «(...) **analizaron las peticiones, las pruebas y los informes suministrados por las partes en búsqueda del equilibrio justo entre los postulados del derecho del trabajo y las condiciones económicas de las partes**

en conflicto» (se resalta), reflexiones que permiten concluir que los aumentos decretados respondieron a criterios razonables y equitativos que consultaron las condiciones económicas de la empresa.

Adicionalmente, observa la Sala, -al examinar el pacto colectivo que sirvió de referencia al Tribunal-, que los incrementos salariales cuestionados, guardan armonía con los previstos en la cláusula séptima de ese acuerdo, lo cual, *per se*, descarta una manifiesta inequidad. De otra parte, la afirmación según la cual con la decisión cuestionada se pone en peligro la situación económica y financiera de la empresa, no puede prosperar porque la recurrente no hace el menor esfuerzo en demostrar tal aseveración.

No anular el artículo 7º del laudo.

3. ARTÍCULO 11 « INCAPACIDADES Y CITAS MEDICAS (sic)»

Texto del pliego de peticiones	Decisión del Tribunal
CLAUSULA (sic) DECIMA (sic) TERCERA. «INCAPACIDADES Y CITAS MÉDICAS». <i>Cuando un trabajador sea objeto de una incapacidad medica por enfermedad común, la empresa le entrega con la misma calidad de incapacidad temporal el mayor valor de lo no reconocido por la seguridad social, hasta completar el 100% del salario de aporte, hasta por un periodo de 180 días más si es necesario para la recuperación del trabajador.</i> <i>La empresa para atender citas médicas en el sistema de seguridad social en la EPS e IPS a las que asisten los trabajadores, reconoce cuatro (4) horas para la ciudad de Bogotá y dos (2) horas en la zona que comprende Tocancipá,</i>	ARTICULO (sic) 11. «INCAPACIDADES Y CITAS MÉDICAS». <i>Cuando un trabajador sindicalizado sea objeto de una incapacidad medica por enfermedad común, la Empresa le reconocerá con la misma calidad de incapacidad temporal, un porcentaje equivalente al 13.4% adicional al 66,66% reconocido por la EPS a la cual este afiliado el trabajador hasta completar el 80% del Ingreso Base de Cotización. Este beneficio se concederá desde el día treinta y uno (31) hasta el día ochenta y nueve (89) de incapacidad. Del día noventa (90) hasta el día ciento ochenta (180) de incapacidad, la empresa reconocerá un porcentaje equivalente al 16.6% adicional al 50% reconocido por la EPS a</i>

Texto del pliego de peticiones	Decisión del Tribunal
<i>Zipaquirá, Chía y Cajica, Cota.</i>	<i>la cual este afiliado el trabajador hasta completar el 66,66% del Ingreso Base de Cotización</i>

3.1. MOTIVACIÓN DE LA RECURRENTE

Manifiesta que los árbitros extralimitaron sus facultades al imponer a «SETIP S.A.S.», obligaciones en materia de seguridad social, cuando por disposición legal son las entidades que conforman el sistema, las llamadas a asumir el riesgo en virtud de la afiliación y aportes hechos por el empleador y el trabajador, tal como lo ha reiterado la Sala de Casación Laboral. Cita en su apoyo la sentencia CSJ SL. Rad. 55.501

De otra parte, manifiesta que tal artículo es excesivo y ostensiblemente inequitativo, no sólo porque desconoce el acuerdo logrado con la mayoría de trabajadores, el cual se encuentra contenido en el pacto colectivo, sino también porque afecta las finanzas de la empresa, pues el aumento es considerable.

3.2. SE CONSIDERA.

Se equivoca el recurrente al afirmar, sin ulteriores reflexiones, que los árbitros no pueden crear obligaciones en materia de seguridad social.

Es imperioso recordar que la superación de los beneficios consagrados en la ley o en instrumentos convencionales preexistentes, puede darse en dos vías. Por un lado, mediante la creación de nuevos derechos (superación por creación) y por otro a través de la complementación o adición de los ya existentes (superación por adición). Así, esta Corporación, en sentencia de anulación CSJ SL13016-2015, refiriéndose a las facultades de los arbitradores señaló que para decidir en equidad éstos *«pueden pronunciarse con respecto a cualesquiera mejoras que superen los mínimos previstos en la ley, bien sea mediante la creación de nuevos beneficios o la complementación de los ya existentes»*.

De otra parte, ha estimado la Sala que el ejercicio de la justicia arbitral encuentra un límite en (i) los acuerdos logrados por las partes en las etapas de arreglo directo; (ii) el respeto de los derechos o facultades del empleador y los trabajadores reconocidos por la Constitución Política, las leyes o normas convencionales vigentes; y (iii) la observancia del orden jurídico estatuido, y dentro de éste, la equidad como principio general del derecho (CSJ SL17703-2015).

Lo anterior explica que mientras las resoluciones de los arbitradores, a través de las cuales se obtengan **mejoras** en los derechos de los trabajadores, en materia individual,

colectiva o de seguridad social, no desborden los límites fijados por las partes en el diferendo colectivo, ni transgredan sus derechos o facultades, o riñan con el ordenamiento jurídico, son enteramente válidas.

Adviértase que, salvo lo previsto en el A.L. 01/2005 en relación con la prohibición de establecer en laudos condiciones pensionales diferentes a las establecidas por el sistema general de pensiones, la Constitución Política y la ley **no** restringen la facultad de los árbitros para pronunciarse sobre temas que tengan que ver con la seguridad social, y que, por supuesto, representen victorias laborales en favor de los trabajadores.

Por ejemplo, esta Corporación en providencia CSJ SL13016-2015 al resolver una petición de anulación de una cláusula en la cual se fijó un (1) día hábil **adicional** de licencia por luto y una suma de dinero **adicional** a la entregada por la EPS por concepto de licencia de paternidad, señaló:

Importa recordar que, por medio del conflicto colectivo y la dinámica que le es propia, lo que los trabajadores buscan es precisamente la defensa y la mejora de sus derechos laborales, bien sea superando los establecidos legal o extralegalmente o creando nuevos derechos.

Esa finalidad de mejoramiento de los derechos y beneficios de los trabajadores que aparea la negociación y el conflicto colectivo, se replica a los arbitradores, quienes para decidir en equidad igualmente pueden pronunciarse con respecto a cualesquiera mejoras que superen los mínimos previstos en la ley, bien sea mediante la creación de nuevos beneficios o la complementación de los ya existentes.

En el caso del auxilio de muerte por familiares, la intención de los

árbitros fue fijar «un (1) día hábil adicional» al previsto en la ley, si el fallecimiento del familiar ocurre por fuera del departamento, lo cual es enteramente admisible, porque con él se mejora la licencia por luto prevista en la L. 1280/2009 al concederse un día adicional a los 5 previstos en esa norma.

Igual puede decirse respecto al auxilio por paternidad, en la medida que, ese beneficio, consistente en la entrega «de un auxilio extralegal calculado con salario básico de \$120.000» por cada hijo que nazca, no se opone en nada a la licencia de paternidad, antes bien la complementa porque le permite al trabajador acceder a una prerrogativa adicional a la establecida en la ley.

En idéntico sentido, esta Sala en sentencia de anulación CSJ SL15705-2015 al estudiar la validez de un auxilio por fallecimiento **adicional** al auxilio funerario de la L. 100/1993, y al analizar un auxilio dinerario por anteojos, expresó:

*[...] la cláusula no está diciendo que los lentes deba prescribirlos la empresa o suministrarlos, lo que señala es que la compañía debe entregar una suma de dinero equivalente a \$100.000 cuando el trabajador asuma el precio de los lentes, previa presentación de la factura y, por otro, el auxilio funerario previsto en los arts. 51 y 86 de la L. 100/1993 a cargo de las administradoras de pensiones, **no** se le está asignando a la empresa, por el contrario, se mantiene a cargo de la entidad de seguridad social, y, paralelamente se consagra un auxilio adicional para un grupo de personas diferentes, no condicionado a la prueba de los gastos de entierro.*

Ahora, si bien la Sala ha aceptado la posibilidad de que los árbitros emitan decisiones encaminadas a lograr mejoras en los derechos de los trabajadores, incluidos aquellos relacionados con los sistemas de protección social, también ha considerado que dicha atribución tiene límites.

Estos límites, indudablemente ligados con el respeto al orden público preestablecido, tienen que ver con la no alteración o el desquiciamiento de la estructura, organización y funcionamiento del sistema de seguridad social. Así por ejemplo, en fallo de anulación CSJ SL17654-2015 al analizar una disposición arbitral en la cual se estableció exclusivamente en cabeza del empleador la obligación de asumir el pago de las incapacidades, esta Corporación advirtió que tal previsión generaba un desajuste en la distribución de las obligaciones y responsabilidades del sistema, ya que, se sustraía íntegramente la obligación de las Empresas Promotoras de Salud de reconocer las incapacidades por enfermedad general para reasignársela al empleador. Esto se dijo en esa oportunidad:

Considera esta Corporación que la cláusula altera el sistema de obligaciones y responsabilidades en la cobertura de las contingencias derivadas de las incapacidades y enfermedades generales.

En efecto, se genera una sustitución de la persona encargada reconocimiento de las incapacidades de origen no profesional, ya que, se sustrae íntegramente la obligación de las Empresas Promotoras de Salud de reconocer las incapacidades generadas por enfermedad general y se reasigna al empleador esta prestación.

Naturalmente, esta construcción normativa de los árbitros genera una serie de desajustes en el sistema de protección en salud, en detrimento del derecho del empleador a liberarse de las prestaciones de tipo económico que por ley le corresponda a las E.P.S.

En ese sentido, no parece razonable que el empleador que cumplidamente contribuye al pago de las cotizaciones al sistema general de salud, deba asumir el costo de las incapacidades para las cuales aseguró a sus trabajadores. Es decir, no es equitativo que quien cotiza al sistema de protección social en

favor de sus trabajadores, termine reconociendo las prestaciones para las cuales contribuyó económicamente.

Adicionalmente, la disposición genera profundas dudas en torno al alcance de las obligaciones del empleador, pues, por un lado, señala que la empresa reconocerá las incapacidades otorgadas por las A.R.L. y, por otro, refiere que reconocerá las incapacidades «provenientes de enfermedades no profesionales». Luego, no existe claridad en torno a si la empresa debe o no reconocer las incapacidades de origen profesional.

En esa misma línea, en reciente decisión CSJ SL2034-2016, la Sala explicó que el tribunal arbitral tiene competencia para resolver aspectos relacionados con el subsistema de seguridad social en salud, siempre que dicho pronunciamiento esté encaminado a superar los mínimos previstos en la ley y no suponga una afectación estructural y funcional del sistema:

[...] resulta claro para la Sala que el argumento esbozado por el Tribunal a efectos de no emitir un pronunciamiento sobre tal aspiración de la agremiación sindical, esto es, por considerar que supera la órbita de sus competencias en cuanto contiene prestaciones distintas a las contempladas en el sistema de seguridad social en salud, no puede ser avalada, pues en virtud de la investidura que les es otorgada en el seno de la negociación colectiva, tienen plena facultad para incrementar o complementar los mínimos que superen la ley, incluida la de seguridad social en salud, claro está sin que ello afecte la estructura y el funcionamiento del mismo sistema.

En tales condiciones, le corresponderá al Tribunal cuestionado pronunciarse frente a este punto del pliego de peticiones, en aquello que supere los mínimos amparados por el régimen de seguridad social en salud y, en tal virtud habrá de devolverse el laudo a dicho Colegiado para lo pertinente.

No es ajeno para la Corte que en la sentencia CSJ SL, 4 dic. 2012, rad. 55501 se señaló que los árbitros no

pueden crear pagos adicionales por incapacidades en la medida que son las partes involucradas en el conflicto las llamadas a convenir libremente ese aspecto; sin embargo, tal postura, como puede advertirse en el anterior recuento, ha ido evolucionando a través de diferentes sentencias emitidas respecto al tema.

Por ello, hoy en día, existe una jurisprudencia consolidada que acepta la posibilidad de los árbitros de pronunciarse y conceder prestaciones adicionales a las previstas en el sistema de seguridad social, respetando, eso sí, las normas imperativas de orden público, lo cual implica: *(i)* acatar lo dispuesto en A.L. 01/2005 en lo que hace a la prohibición de laudar en torno a condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del sistema general de pensiones; *(ii)* evitar alteraciones y desajustes en la estructura, organización y funcionamiento de los subsistemas de seguridad social, como pueden ser la sustracción, traslado o reasignación de obligaciones y responsabilidades establecidas en la ley, modificación del monto y porcentaje de las cotizaciones; *(iii)* no imponer al empleador cargas y prestaciones que por mandato legal le corresponde satisfacer exclusivamente a las entidades del sistema, por ejemplo, servicios del Plan Obligatorio de Salud.

A la luz de las reflexiones precedentes y en lo que al caso en estudio concierne, es fácil concluir que la cláusula arbitral cuestionada resulta completamente válida, ya que

indiscutiblemente representa una mejora en los derechos sociales de los trabajadores, pues **adicional** al porcentaje que por concepto de incapacidad temporal debe reconocer la EPS, el empleador debe entregar otro tanto, cuya cifra varía en función del número de días de incapacidad, así: 13.4% adicional al 66,66% reconocido por la EPS hasta completar un 80% del IBC, desde el día 31 hasta el 89 de incapacidad; y un 16.6% adicional al 50% reconocido por la EPS hasta completar un 66,66% del IBC, a partir del día 90 y hasta el 180 de incapacidad.

Nótese que a diferencia de la cláusula examinada en la sentencia CSJ SL17654-2015, en este caso el 100% del valor de la incapacidad **no** se le está asignando al empleador, sino que, por el contrario, se respeta el porcentaje que por ley deben reconocer las Empresas Promotoras de Salud y, de forma paralela, tal porcentaje se complementa con otro tanto a cargo del empleador. Con ello, se mantiene intacta la distribución de responsabilidades del sistema, ya que no se libera a los entes de salud de las obligaciones que por ley les corresponde de reconocer las prestaciones económicas derivadas de enfermedad general y, sin alterar esa estructura, se entra a fijar un pago adicional.

En consecuencia, no se anulará la cláusula.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Declarar **EXEQUIBLE** el laudo Arbitral proferido el 24 de noviembre de 2015 por el Tribunal de Arbitramento Obligatorio convocado por el Ministerio del Trabajo para resolver el conflicto colectivo suscitado entre el **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES METALÚRGICOS, MECÁNICOS, METALMECÁNICOS, SIDERÚRGICOS, MINEROS, DEL MATERIAL ELÉCTRICO Y ELECTRÓNICO «SINTRAMETAL»** y la empresa **SETIP S.A.S.**

Cópiese, notifíquese y devuélvase el expediente al Ministerio del Trabajo, para lo de su cargo.

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

Presidente de Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO